

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO
LAYLA CELESTE BATISTELA**

ABUSO DO CONSUMIDOR DO PODER DE RECLAMAR

**RUBIATABA/GO
2022**

LAYLA CELESTE BATISTELA

ABUSO DO CONSUMIDOR DO PODER DE RECLAMAR

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor especialista Lucas Santos Cunha.

**RUBIATABA/GO
2022**

LAYLA CELESTE BATISTELA

ABUSO DO PODER DE RECLAMAR

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor especialista Lucas Santos Cunha.

MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM 07 / 06 / 2022

Professor Especialista Lucas Santos Cunha
Orientador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba

Professor Mestre Danilo Ferraz Nunes da Silva
Examinador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba

Professor Mestre Pedro Henrique Dutra
Examinador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba

Dedico este trabalho à comunidade, para que possa ser útil de alguma forma, aos meus pais, às minhas irmãs e às minhas amigas que sempre estiveram comigo ao longo do curso.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus e à Santa Catarina de Alexandria; aos meus pais, Emerson e Joana, que me deram apoio e incentivo nos momentos mais difíceis; às minhas irmãs; às minhas amigas; aos meus professores — em especial ao meu orientador Lucas Cunha —; E, por fim, à instituição de ensino UniEvagélica de Rubiataba, sinônimo de dedicação e seriedade, a qual me preparou intelectualmente ao longo dos anos do curso, contribuindo para a minha aprovação no Exame da Ordem dos Advogados e a realização desta pesquisa.

RESUMO

A internet é um ambiente que permite maiores interações e visibilidade das ações de seus usuários. Uma vez estabelecida a relação consumerista nessa esfera virtual, o consumidor é munido por diversas “armas” ao seu favor. Nesse sentido, emerge o consumidor 2.0, aquele que, além de pesquisar a respeito da reputação da loja — antes de adquirir determinado serviço ou produto — veicula sua opinião em sites, blogs e redes sociais, se posicionando na medida de suas necessidades e convicções. Essa situação implica na colisão de princípios constitucionais, como, da liberdade de expressão do consumidor e do direito à imagem da empresa reclamada. Diante disso, surgiu o anseio de desenvolver esta pesquisa a fim de, no geral, analisar o exercício abusivo do direito do consumidor de reclamar e, de maneira mais específica, averiguar a forma que os magistrados brasileiros lidam com esse conflito, identificando os parâmetros que podem ser invocados para evitá-lo. Para isso, verificou-se o vínculo existente entre a Web 2.0, o ativismo digital e o consumidor 2.0, pontuando os limites dos princípios constitucionais em atrito. Além disso, a título exemplificativo, examinou-se jurisprudências relativas ao tema. Nesse sentido, para a realização deste estudo, utilizou-se como metodologia a abordagem dedutiva, partindo das premissas Internet, ciberativismo e consumidor 2.0 e alcançando o impasse entre a liberdade de expressão e o direito à imagem. Adotou-se, ainda, o método histórico — ao discorrer sobre o surgimento e a evolução dos requisitos pertinentes ao estudo — e o método monográfico — ao apreciar e determinar o alcance dos institutos jurídicos envolvidos. À vista disso, concluiu-se que apesar das discrepâncias judiciais que pairam sob o tema, o confronto solucionou-se pela aplicação do princípio da proporcionalidade, desde que sejam considerados os fatores sociais contemporâneos.

Palavras-chave: Abuso de direito. Consumidor 2.0. Direito à imagem. Liberdade de expressão.

ABSTRACT

The Internet is an environment that allows for greater interactivity and visibility of its users' actions. Once the consumer relationship is established, the consumer is equipped with several "weapons" in his favor in this virtual sphere. In this sense, the consumer 2.0 arises, the one who, in addition to researching the store's reputation - before buying a particular service or product - conveys his opinion on websites, blogs and social networks, positioning himself according to his needs and convictions. This situation implies a collision of constitutional principles, such as the consumer's freedom of expression and the plaintiff company's right to image. In light of this, the desire arose to develop this research to, in general, analyze the abusive exercise of the consumer's right to complain and, more specifically, to investigate how Brazilian judges deal with this conflict, identifying the parameters that can be invoked in order to avoid it. To this end, the connection between Web 2.0, digital activism, and consumer 2.0 was verified, pointing out the limits of conflicting constitutional principles. In this sense, the methodology used for this study was the deductive approach, taking as a starting point the premises of the Internet, cyberactivism, and consumer 2.0, and arriving at the impasse between freedom of expression and the right to an image. The historical method was also adopted - when discussing the emergence and evolution of the requirements pertinent to the study - and the monographic method - when evaluating and determining the scope of the legal institutes involved. In view of this, it was concluded that despite the judicial discrepancies related to the subject, the confrontation is resolved by applying the principle of proportionality, provided that contemporary social factors are considered.

Keywords: Abuse of right. Consumer 2.0. Freedom of expression. Right to image.

Traduzido por Luceli Aparecida de Aguiar, licenciada em Letras (português / inglês).

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Quadro ilustrativo da relação jurídica de consumo

Figura 2 – Página inicial site Reclame Aqui

Figura 3 – Página inicial plataforma Facebook

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|---------|---|
| ADCT/CF | Ato das Disposições Constitucionais Transitórias |
| CC | Código Civil |
| CDC | Código de Defesa do Consumidor |
| CPC | Código de Processo Civil |
| CRFB | Constituição da República Federativa do Brasil |
| TJDFT | Tribunal de Justiça do Distrito federal e dos Territórios |

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| 1. INTRODUÇÃO..... | 11 |
| 2. UM OLHAR HISTÓRICO SOBRE O CONSUMIDOR..... | 13 |
| 2.1 A ADAPTAÇÃO DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL..... | 16 |
| 2.2 CONSUMIDOR 2.0..... | 18 |
| 2.2.1 Atuação do Consumidor 2.0 como fato gerador do conflito entre a liberdade de expressão e o direito à imagem..... | 20 |
| 3. IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DO CIBERCONSUMIDOR: MANIFESTAÇÕES QUE CONFIGURAM ABUSO DE DIREITO..... | 23 |
| 3.1 REPERCUSSÕES DA INTERAÇÃO DOS CONSUMIDORES 2.0 PARA O DIREITO..... | 25 |
| 3.1.1 Site Reclame Aqui..... | 25 |
| 3.1.2 Comentário no Facebook..... | 28 |
| 4. DECISÕES JUDICIAIS DOS CASOS, RECLAME AQUI E COMENTÁRIO NO FACEBOOK: COLISÃO ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSAR E DIREITO À IMAGEM..... | 31 |
| 4.1 CONSEQUÊNCIAS DO EXERCÍCIO DO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: CONFIGURAÇÃO DO ABUSO DO DIREITO..... | 34 |
| 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 40 |

1. INTRODUÇÃO

A internet é uma rede de conexões difusora de informações, a qual facilita a comunicação e a interatividade entre pessoas de diferentes localidades do mundo. Esse meio vem se tornando cada vez mais acessível e incorporado à rotina dos usuários, desde ações simples como troca de mensagens, visualização e compartilhamento de fotos e vídeos, às mais complexas como transferências bancárias, compra e venda de produtos. Em relação à ampliação do acesso à Internet, uma das consequências refere-se à aplicação da liberdade de expressão, uma vez que torna o usuário ativo e detentor do compartilhamento de opiniões.

Nesse contexto, nasce, então, a figura do usuário 2.0, o qual, no âmbito virtual, posiciona-se na medida de suas necessidades e convicções. Exemplo disso, destaca-se o consumidor 2.0, aquele que, no meio virtual, além de pesquisar a respeito da reputação da loja antes de adquirir determinado serviço ou produto, veicula sua opinião em sites, blogs e redes sociais. Esse consumidor é engajado e não tem receio de apontar o seu descontentamento referente a empresas fornecedoras ao apresentarem descaso na solução dos incidentes de consumo, seja, por vícios dos produtos adquiridos, por serviços contratados ou pelo mau atendimento ofertado.

Partindo dessa infinidade de ações que esse ciberconsumidor possui, este estudo atenta-se por avaliar os limites do exercício do direito deste consumidor de reclamar. Considerando a quantidade significativa de manifestações de clientes insatisfeitos reproduzidas no meio virtual nos últimos anos, esta pesquisa tem como propósito contribuir para um esclarecimento deste tema sob um olhar jurídico.

Utilizando-se do método monográfico, pretende-se analisar as definições e as delimitações dos institutos liberdade de expressão, direito à imagem e abuso de direito com base nos entendimentos dos magistrados brasileiros, a título exemplificativo. Diante a colisão entre os princípios da liberdade de expressão e do direito à imagem elevou a discussão e foi a partir disso que surgiu o anseio de desenvolver esta pesquisa.

Nesse viés, indaga-se: quais parâmetros podem ser estabelecidos para evitar o exercício abusivo do direito do consumidor de reclamar? Diante desse impasse, objetiva-se, no geral, analisar o exercício abusivo do direito do consumidor de reclamar e de maneira mais específica, examinando como os magistrados brasileiros lidam com o conflito entre o direito à liberdade de expressão do consumidor insatisfeito e o direito à imagem da empresa alvo da

reclamação, utilizando-se de casos reais que foram levados à luz da justiça, ocorridos no site www.reclameaqui.com.br, bem como de comentários postados na rede sociais www.facebook.com.br.

Metodologicamente, por meio da abordagem dedutiva, será traçada uma linha de pesquisa, disposta em três capítulos: no primeiro, trará a figura do consumidor ao longo do tempo, utilizando-se o método histórico, ao ressaltar a forma em que as relações consumeristas se moldam ao espaço e ao tempo em que estão inseridas — com base em textos legais, como, CDC, CC, CPC e a CRFB, entre outras legislações pertinentes ao tema —.

No segundo capítulo, evidenciará as implicações jurídicas do ciberconsumidor, acerca das manifestações que configuram abuso de direito, por meio de uma exposição dos comentários realizados na plataforma online de reclamação — ReclameAqui — e na Rede Social — Facebook —.

No terceiro capítulo, serão apontadas as decisões judiciais relativas a esses casos, e a partir disso verificará a colisão entre o direito à liberdade de expressão do consumidor insatisfeito e o direito à imagem da empresa alvo da reclamação, evidenciando as consequências que essas decisões geram no ordenamento jurídico.

Por fim, partindo dos desdobramentos do abuso do exercício do direito à liberdade de expressão, verificar-se-á os institutos defensivos cabíveis ao caso em questão — direito de resposta e dever de indenizar —. Nesse sentido, a partir dos casos previamente analisados neste trabalho, apresentar-se-á como resultado o que pôde ser inferido.

2. UM OLHAR HISTÓRICO SOBRE O CONSUMIDOR

Inicialmente, será discorrido sobre o surgimento da figura do consumidor e a evolução desta imagem ao longo da história, apenas a título de contextualização, uma vez que a trivial análise descritiva de preceitos jurídicos “não é suficiente para que se possa aferir o real significado das manifestações do direito que surgem ao longo do tempo” (WOLKMER, 2003, p. 32).

De modo geral, essa sistematização dos acontecimentos, segundo Saldanha (1992), “como o pensar mesmo” encontra-se “dentro de coordenadas histórico-culturais e de padrões historicamente variáveis”. Desse modo, pretende-se, neste primeiro capítulo, discorrer acerca da evolução histórica das relações consumeristas, fazendo-se constantes associações entre os momentos históricos e as imprescindíveis fontes e princípios que as norteiam.

Conforme Nunes (2018) — um dos propulsores da criação da Código dos consumidores — a necessidade de criação da lei, capaz de resguardar os consumidores, se deu em razão do crescimento da população nas metrópoles que provocou o aumento da demanda e da oferta. Diante desse cenário, houve um salto na produção, logo, era necessário um planejamento quanto à forma de redistribuição dos produtos e serviços para que se alcançasse um número maior de pessoas, momento em que foi criada a produção em série.

A partir desse desenvolvimento, tornou-se possível a produção em larga escala, na qual o produtor pôde diminuir os custos da fabricação de suas mercadorias e aumentar a sua demanda de produtos. Essa produção em série ou “*standartizada*”, expandida entre os séculos XIX e XX, propiciaram o surgimento de tecnologias de ponta, da informática, das telecomunicações entre outras (NUNES, 2018, p.41). Nesse viés, teve-se o embrião do que estava por vir nos anos seguintes: o novo cenário do capitalismo, viabilizando a conexão entre as pessoas de diferentes lugares do mundo e a possibilidade de adquirir produtos e serviços especializados.

Na era da Industrialização, em que as empresas tinham um elevado poder econômico em relação ao poder de compra da população, nasce a necessidade do amparo jurídico aos consumidores. No Brasil, durante o século XX foi aplicado às relações de consumo o Código Civil de 1916 — fundado na tradição do direito civil europeu do século XIX — (NUNES, 2018, p. 40).

Nesse viés, com o advento da CRFB (1988), consagrou-se a proteção do consumidor como direito fundamental e princípio da ordem econômica em seu artigo 5º, inciso XXXII, apontando que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” e no artigo 170, inciso V, nos seguintes termos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - Soberania nacional;

II - Propriedade privada;

III - Função social da propriedade;

IV - Livre concorrência;

V - Defesa do consumidor;

VI - Defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais; (BRASIL, 1988, grifo nosso).

Assim eis que surge, no ano de 1990, a Lei de nº. 8.078/90 — conhecida como o Código do Consumidor — correspondendo a um novo corte no sistema jurídico, específico para as relações de consumo na sociedade capitalista contemporânea, o qual preocupa-se com a vulnerabilidade do consumidor. Neste seguimento, o CDC, inciso I, do artigo 4º, reforça:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)

I - Reconhecimento da **vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo**; (BRASIL, 1990, grifo nosso).

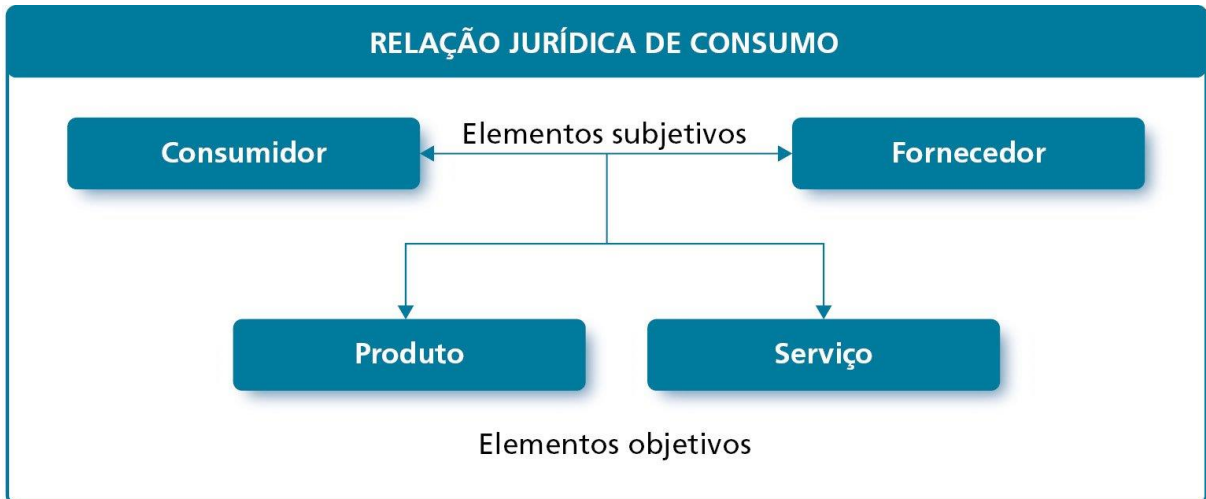
Percebe-se, então, que o ordenamento brasileiro é garantidor dos direitos dos consumidores frente aos fornecedores, uma vez que o CDC teve resultados altamente positivos, sendo o legislador feliz na forma em que o dispôs, atuando como um “subsistema no ordenamento jurídico, que prevalece sobre os demais, exceto, claro, o próprio sistema da Constituição” (NUNES, 2018, p.111).

Em seu artigo 2º, conceitua o consumidor como toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. E, ainda, em seu parágrafo único, acrescenta a figura do consumidor equiparado, como sendo a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que intervenha nas relações de consumo. (BRASIL, 1990).

Além disso, vale ressaltar a definição da relação consumerista, como “aquela relação firmada entre consumidor e fornecedor, a qual possui como objeto a aquisição de um

produto ou a contratação de um serviço” (ALMEIDA, 2021, p. 33). Conforme exemplificada no quadro a seguir.

Figura 1 – Quadro ilustrativo da relação jurídica de consumo



Fonte: ALMEIDA, 2021, P. 33

No tocante a essa relação, vale frisar que o legislador pátrio trouxe as definições dos: sujeitos da relação de consumo — consumidor e fornecedor — e dos objetos da relação — produto e serviço — (ALMEIDA, 2021, p. 33). Contudo, optou por não definir a relação jurídica de consumo, em si, no CDC. Com efeito, infere-se que essa ausência de conceituação, não deve ser interpretada como sendo uma falha, mas sim como uma evidência de que ela não pode se resumir em apenas um conceito, por conter vários fatores que a compõem.

Sob essa ótica, tal fato consagra as inovações sofridas pelo consumidor, fazendo com que a legislação o acompanhe independente das alterações ocorridas a sua imagem. Nesse contexto, a relação consumerista pode ser entendida como o elemento crucial do sistema capitalista, e por isso, vem cada vez mais sendo explorada e reinterpretada no mundo atual.

A partir disso, surge a necessidade das empresas se destacarem nesse meio para que possam, pelo menos, participar dessa lista como uma das opções de escolha desses clientes atuais. Para isso, as empresas não se limitam em investir em marketing, campanhas e participação ativa na rede mundial de computadores. Nessa direção, Dantas (2014) afere que:

Ter clientes satisfeitos, portanto, é condição de sobrevivência para as empresas em geral, no mercado competitivo do mundo moderno. Aferir essa satisfação, todavia, exige a adoção de metodologias científicas criteriosas, que envolvem, entre outras coisas, a gestão da informação com que eles nos municiam e que permite que

tomemos conhecimento de suas opiniões a respeito dos produtos e/ou serviços que lhes oferecemos (DANTAS, 2014, p. 253).

Diante das inúmeras possibilidades do mercado virtual, para que as empresas firmem posições privilegiadas, em relação à ampla concorrência, requer um minucioso planejamento e um alto investimento, para que, assim, possa não só, de fato, efetuar a venda, mas também garantir a possibilidade de ela ocorrer.

Desse modo, comete ato ilegal o consumidor que tecer comentários contra a empresa no ambiente virtual, sem que ela tenha dado justa causa para tanto ou quando se excede no exercício deste direito. Nesse ínterim, a empresa prejudicada, disposta na rede mundial de computadores, além de deixar de lucrar em vendas também tem a sua imagem cabalmente violada. Nesse enfoque, evidenciar-se-á, na sequência, a adaptação deste consumidor na Era digital.

2.1 A ADAPTAÇÃO DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL

O presente capítulo pretende analisar a adaptação do consumidor a essa nova conjuntura da relação consumerista, expondo desde a diversificação do uso da internet até o nascimento do ativismo digital e, por conseguinte, o aumento da participação popular.

Em uma pesquisa realizada entre outubro de 2020 a maio de 2021, verificou-se que o Brasil tem 152 milhões de usuários de Internet, o que corresponde a 81% da população do país com 10 anos ou mais. Conforme a pesquisa "TIC Domicílios 2020", elaborada pelo Cetic.br (Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação), apoiado pela Unesco, e pelo Cgi.br (Comitê Gestor da Internet no Brasil) (CERTIC.BR, 2021).

A evolução dos meios em que o consumidor atua, em sua maioria, foi provocada pela incorporação da internet à rotina do consumidor. As infinitas facilidades, serviços, e entretenimentos que a internet proporciona justifica essa nova realidade. De fato, as redes sociais, sites de conteúdo, serviços variados como internet banking e o próprio comércio eletrônico mudaram substancialmente a forma das pessoas de viver e de se relacionarem (CORDOVIL, 2014, p. 139).

Sob os pensamentos expostos, Borges (2014) aponta que essa migração das relações consumeristas do meio físico para o virtual foi muito bem aceita e cada vez mais recorrente, devido à qualidade dos atendimentos feitos na internet serem superiores aos meios

tradicionais de ouvidorias e centrais de atendimento ao cliente. Esse deslocamento trouxe benefícios tanto os fornecedores quanto os consumidores.

Nesse ínterim, os fornecedores multiplicaram os meios de ofertas e os consumidores detêm a possibilidade de resolver questões com mais agilidade. No entanto, há uma constante preocupação que assola as empresas quando se trata da propagação de sua marca nas redes: a vulnerabilidade de sua reputação. Sob esta ótica, assevera Borges:

Uma causa individual pode ser colocada na esfera pública, através de diferentes canais, e então torna-se coletiva, recebendo adesão de outros cidadãos. Não é preciso a concordância de um partido político ou de um grupo maior para que se faça a exposição pública do problema. Canais como órgãos, entidades e associações de consumidores tratam reclamações individuais que, em geral, tomam dimensão e impacto públicos. (BORGES, 2014, p. 11).

As reclamações por problemas em produtos ou serviço se limitavam a casos isolados, feitas por meio do órgão de Proteção e Defesa do Consumidor (PROCON), do âmbito federal, estadual, do Distrito Federal e municipal, aliada à Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça e às entidades civis de defesa do consumidor. Os institutos supracitados compõem o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), nos termos do artigo 2º do Decreto no 2.191.

Nesse viés, tendo como suas principais funções, de acordo com os artigos 3º e 4º do Decreto mencionado: a orientação permanente sobre seus direitos e garantias aos consumidores; o planejamento; a elaboração; a coordenação; a execução de políticas estaduais, do Distrito Federal e municipais de proteção e defesa do consumidor; e os atendimentos aos consumidores, processando e fundamentando, regularmente, as reclamações, fiscalização das relações de consumo, administração, como instância de instrução e julgamento, na esfera de sua competência, nos limites de regras fixadas pela Lei no 8.078, de 1990, pela legislação complementar e por esse Decreto.

Além disso, as reclamações também eram realizadas através do serviço de Atendimento ao Consumidor (SAC), um meio em que as próprias empresas criavam maneiras do consumidor contatá-la. Nos termos do artigo 2º do Decreto no 6.523/08, que regulariza a Lei no 8.078/90:

Compreende-se por SAC o serviço de atendimento telefônico das prestadoras de serviços regulados que tenham como finalidade resolver as demandas dos consumidores sobre informação, dúvida, reclamação, suspensão ou cancelamento de contratos e de serviços (BRASIL, 2008).

Entendido como as relações consumeristas tradicionais se estabeleciam, torna-se possível o estudo da relação em que se tem como polo ativo o consumidor 2.0, sendo aquele que adquire bens de consumo e está integrado às ferramentas da Web em busca por informações, experiências e opiniões referentes ao produto desejado.

O consumidor 2.0 possui o acesso à informação e, devido a isso, faz da rede uma “plataforma de comunicação”, utilizando-se dos recursos disponíveis, tais como: pesquisa, interação, entendimento, relacionamento, conversas e indicações.

Essa transformação comportamental do consumidor do meio tradicional para o 2.0, não afasta o que está expresso no CDC, contudo, em tese, no Brasil não há qualquer regulamentação quanto a relação de consumo firmada por meio da web (FUNKELSTEIN, 2012, p. 94). Nesta senda, Funkelstein (2011) afirma:

O comércio virtual não altera a figura de consumidor e fornecedor – apesar destes serem modernamente chamados de e-consumer e e-seller – pois se altera tão somente o meio e a forma da contratação, deixando intactas as figuras das partes envolvidas, tornando aplicável, apesar de não em sua total efetividade, o Código de Defesa do Consumidor (apud JENSEN, 2012, p. 99).

Diante dessa nova realidade virtual, pontua-se a necessidade de serem considerados os fatores sociais quanto aos julgamentos dos litígios consumeristas, uma vez que será adotado, a esse novo caso, a mesma legislação dos meios tradicionais, porém os fornecedores, sob estas condições, estão a mercê de sua reputação, a qual fica condicionada a esses consumidores.

Desse modo, uma vez considerados os fatores sociais contemporâneos nos julgamentos de casos em que o consumidor, sem justa causa, prejudicou a essa empresa alvo da reclamação no ambiente virtual, será contemplado e sanado de fato os prejuízos que lhe foram causados, visto que, no ambiente virtual, os consumidores são detentores do poder de promovê-la ou rebaixá-la. Nesse sentido, destacar-se-á, na sequência, a conceituação deste consumidor 2.0.

2.2 CONSUMIDOR 2.0

Essa seção dedicar-se-á à explicação lógica do que vem a ser esse tipo de consumidor. Inicialmente, é válido pontuar os seguintes termos: WEB (corte de *World Wide Web* – teia [de aranha] rede de abrangência mundial –, ou simplesmente WWW), como sendo

um ambiente que permite o surgimento de páginas dinâmicas e abre aos usuários a possibilidade de alterar e acrescentar dados e o termo 2.0, pode ser interpretado como as novidades que surgem a partir de uma tecnologia recente, como sendo uma atualização da atualização anterior ocorrida na esfera virtual (MENGIS, 2008, apud ROBREDO, Jaime; BRÄSCHER, Marisa, 2010).

Complementando, diante das inovações da internet, tem-se a WEB 2.0 que se refere, ainda, a essa página dinâmica. Contudo, agora, em um ambiente que permite maiores interações de seus usuários, de forma customizada, social e com amplo uso das mídias. Nesse seguimento, Dantas (2014) aponta:

O perfil dos clientes/consumidores tem se alterado sobremaneira, em função da conjuntura econômica e globalizada predominante nas empresas. São pessoas cada vez mais informadas, dispostas e capacitadas a conseguir elevar ao máximo os benefícios que podem extrair dos produtos e serviços que as empresas lhes oferecem. Estão sempre em busca de um diferencial, principalmente quando procuram um prestador de serviços ou um fornecedor de produtos. Comparam e barganham preços, comparam os produtos e serviços com as promessas divulgadas, buscam informações de outras pessoas que adquiriram o produto ou que usufruíram do serviço e avaliam a facilidade de obtenção e a qualidade desses produtos e serviços, de modo a conseguir deles a maior utilidade e conforto possíveis. (DANTAS, 2014).

Diante disso, depreende-se que houve a fragmentação do comércio, a qual resultou em uma disputa pelos diversos seguimentos, que aspiram, muitas vezes, por soluções personalizadas. Manter clientes, atualmente, exigem que as empresas e organizações ofereçam aos clientes mais do que um simples produto ou serviço. No geral, é necessário que essa empresa tenha uma boa reputação e que proponha uma experiência de satisfação a esses clientes, a fim de que concretize a capitalização de clientes e ocorra a validação de sua imagem diante aos seus concorrentes (DANTAS, 2014).

Nesse contexto, na concepção de Philip Kotler, a expressão “2.0” é usada para se referir à segunda fase da evolução do Marketing que “surgiu na atual era da informação – cujo núcleo é a tecnologia da informação –” (KOTLER, 2000, p. 4). Nesse viés, ao associar à figura do consumidor a esse ambiente, emerge a figura do consumidor 2.0, o qual detém para si todas as possibilidades dessa modalidade.

Por fim, embasado nos resultados de Kotler (2000) as ações tomadas por esse consumidor 2.0 são, nessa ordem: reconhecimento do problema/necessidade; busca de Informações; avaliação de Alternativas; decisão de Compra; e, por último, comportamento Pós-Compra, ação essa que será aprofundada a seguir.

2.2.1 Atuação do Consumidor 2.0 como fato gerador do conflito entre a liberdade de expressão e o direito à imagem

Ao tratar de conflito entre princípios, nota-se, que na verdade refere-se a um conflito entre direitos tutelados, uma vez que, de acordo com Nunes (2018, p. 39-44) pode-se dizer, que os princípios são “as regras-mestras dentro do sistema positivo”. Nesse mesmo sentido, Celso de Mello aponta:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo (MELLO, 2004, p. 807-808).

Com efeito, os princípios proporcionam uma precisa compreensão e uma exata definição quanto à lógica e à racionalidade do sistema normativo. Desse modo, ressalta-se o princípio da liberdade de expressão, conforme Farias (1996), como um direito subjetivo fundamental assegurado a todo cidadão, o poder de manifestar livremente o próprio pensamento, ideias e opiniões através da palavra, escrito, imagem ou qualquer outro meio de difusão, bem como no direito de comunicar ou receber informação verdadeira, sem impedimentos ou discriminações.

De acordo com Donnini (2002), sem qualquer tipo de hierarquização, tem-se o princípio do direito de imagem, sendo o responsável por resguardar o conjunto de atributos de uma pessoa física ou jurídica, identificados no meio social. De modo que, essa imagem não é a forma exterior, a aparência ou o retrato de alguém, mas sim a representação moral, seja do indivíduo, de um produto ou de uma empresa perante à sociedade.

Em razão dessa relação consumerista ser moldada de acordo com o espaço e tempo em que se está inserida, carece que o sistema normativo a acompanhe, uma vez que o fornecedor em determinadas ocasiões poderá ocupar o polo de vulnerabilidade, o que o torna passível à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Nesse sentido, Jairo Gilberto Schäfer e Nairane Decarli (2007) prescrevem que:

Os direitos fundamentais, em razão de possuírem como característica preponderante a interligação sistêmica, quase sempre entram em rota de colisão inevitável, uma vez que a fruição de uma posição jurídica acaba por invadir outra ou influenciar, negativa ou positivamente, a carga de eficácia de direitos individuais e/ou coletivos. (SCHÄFER, DECARLI, 2007).

Como uma solução capaz de promover a convivência harmônica entre tais direitos constitucionais — liberdade de expressão do ciberconsumidor e direito à imagem da empresa alvo da reclamação —, deve-se seguir um método que mantenha os núcleos essenciais de cada um deles, de modo que a alternativa não é suprimir um diante do outro, mas aplicar um processo de ponderação em que um princípio cede diante do outro, adequando-se à solução mais justa a cada caso concreto. Nesse mesmo sentido, Andrade (2009), aponta:

A escolha entre as diversas maneiras de resolver a questão concreta se faça em termos de comprimir o menos possível cada um dos valores em causa segundo o seu peso na situação “segundo a intensidade e a extensão com que a sua compressão no caso afeta a proteção que lhes é constitucionalmente concedida” (ANDRADE,2009).

A Constituição Federal Brasileira resguarda, em seu artigo 220, parágrafo 1º, à liberdade de expressão e à informação. Outrossim, atenta-se, à tutela dos direitos fundamentais em seu artigo 5º, no que condiz, à honra; à intimidade; à vida privada e aos limites externos da imagem (BRASIL, 1988). A Constituição Federal (1988) assim prescreve, nos seguintes termos:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

Parágrafo. 1º nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. (BRASIL,1988).

Nesse sentido, em relação à última ação do consumidor 2.0 — exposição de sua opinião acerca daquele produto, serviço contratado ou até mesmo de suas impressões pessoais sobre a empresa no geral — na web, vale discorrer sobre os limites desta ação, partindo de que nenhum direito é absoluto e, para que se consiga atingir a harmonia entre os direitos individuais é necessário a aplicação do parágrafo 1º supracitado juntamente com o princípio da proporcionalidade.

Dessarte, caso configure o prejuízo à empresa alvo da reclamação, sendo que ela não lhe deu causa e, além disso, ocorra o excesso ao exercer este direito, cabe a responsabilização civil destes consumidores, a fim de garantir o direito de resposta e de indenização pelo dano moral, material ou à imagem aos fornecedores atingidos.

À visto disso, deve-se considerar que a honra é um bem jurídico imaterial que revela tanto o valor moral íntimo do homem, como sendo, a estima que as outras pessoas têm

sobre aquele indivíduo “a consideração social, o bom nome”, assim como o sentimento da consciência da própria dignidade pessoal (BRITO, 2011). A honra, conforme Patrícia Viana (2008):

Apresenta dois aspectos, um interno e outro externo, dividindo-se em honra subjetiva e honra objetiva, respectivamente. Aquela é a honra em sentido estrito, caracterizada pela dignidade, decoro e autoestima, sentimentos nascidos da consciência de nossas virtudes ou de nosso valor moral, sendo exclusiva do ser humano, que é dotado de psiquismo e suscetível de ser ofendido com atos capazes de causar dor, vexame, humilhação. Já a segunda, a honra objetiva, refletida na reputação, no bom nome e na imagem perante a sociedade, revela-se pelo seu aspecto externo ao sujeito, ou seja, pela estimação que outrem faz de nossas qualidades morais e de nosso valor social, sendo comum à pessoa natural e à pessoa jurídica (VIANA,2008).

Dessa forma, conforme a Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça, pode, a pessoa jurídica, sofrer dano moral e/ou material. Uma vez que o dano à reputação da pessoa jurídica pode, conseqüentemente, resultar em dano patrimonial, instaurando-se a instabilidade de crédito, a perda efetiva de chances de negócios e de celebração de contratos, diminuição de clientes, com efeito, finda-se em afirmar que as duas espécies de danos podem ser cumulativas, não excludentes (BRASIL, 2011).

Assim, entende-se pelos papéis do consumidor versus fornecedor que há, no contexto contemporâneo, uma nova configuração dessa relação no que condiz à vulnerabilidade deste consumidor em face do fornecedor. Sendo que, esses consumidores, nessa nova relação, possuem poder sobre a empresa fornecedora, possuindo inúmeras “armas”. Entretanto, o problema instaura-se quando esses se utilizam delas sem que as empresas tenham dado justa causa ou quando se excedem no exercício deste direito.

Dessa maneira, apesar das inovações ocorridas, a forma em que os princípios integram o sistema normativo brasileiro, permanece abrangendo tal conjuntura em abstrato. Contudo, ao serem levadas aos magistrados, no que tange ao caso concreto, tendo em vista a margem de interpretação do juiz ao caso em questão, atenta-se a essa realidade, a fim de colocá-los em equilíbrio.

Tal qual, verificar-se-á se foi realizado pelos magistrados titulares dos processos referentes aos casos reclameaqui e facebook ainda que, em sede liminar, a ponderação dos princípios correlacionados ao sistema normativo vigente. Na sequência, evidenciar-se-á, as manifestações destes consumidores que resultaram em implicações jurídicas por abuso do direito de reclamar.

3 IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DO CIBERCONSUMIDOR: MANIFESTAÇÕES QUE CONFIGURAM ABUSO DE DIREITO

Neste capítulo, será exposto, a primeiro momento, como se configuram as implicações jurídicas que envolvem o ciberconsumidor, apontando casos que possibilitam uma visão geral, e a partir disso, uma vez que resta configurado sob esses casos, análogo à técnica de amostragem, viabilizam inferências sobre outros casos de mesmo teor.

Os casos que serão apresentados tiveram repercussão mundial, em razão de terem ocorridos na internet e, assim como já discorrido, apesar de o Código do consumidor não conter leis em que especifiquem a sua aplicação quanto as relações consumeristas estabelecidas no meio virtual, aplicam-se aos casos os princípios constitucionais como se fosse uma espécie de “ponte” entre o Código do Consumidor e o caso concreto em evidência, garantindo a tutela dos direitos em conflito.

Dessa forma, em harmonia entre as concepções liberais e realistas em torno dos limites ao exercício da jurisdição nacional na web e quanto à definição de critérios normativos aptos a orientar a decisão de casos concretos. Esses casos, baseados na soberania estatal e no território, sustentam os mecanismos tradicionais correlacionados à aplicação das alterações sociais provocadas pelo ciberespaço o que legitima e efetiva a regulação da Internet.

Nessa perspectiva, como argumentam Jack Goldsmith e Tim Wu (2006), deve-se respeitar a existência de fronteiras no ambiente virtual, visto que o surgimento de fronteiras na internet atende não só aos interesses de governos, mas também, imprescindivelmente, às expectativas de muitos usuários, que buscam por experiências e conteúdos adequados à sua língua e cultura (GOLDSMITH, WU, 2006).

Nessa direção, Martel (2015) pondera que a internet está de tal forma entrelaçada no território, que suas características se moldam a depender do lugar e a partir da forma em se dá o acesso. Desse modo, argumenta que a rede:

[...] se insere num “território” ou numa “comunidade” que é própria a cada um de nós, um universo que podemos até certo ponto modelar, moldar com nossas “preferências” e as identidades plurais que cada um de nós possui ou escolhe valorizar. A Internet é geolocalizada. Sob muitos aspectos, ela pode devolver poder aos indivíduos, em vez de privá-los dele; pode permitir-lhes ser mais senhores de sua própria história. Ao se adaptar a suas singularidades e seu território, ela é própria de cada um. (Martel, 2015, p. 417).

À vista disso, pode-se extrair a concepção de que a legitimidade da normalização estatal provém de sua adequação à cultura, tradição, preferências, língua e outras especificidades de cada país, assegurando o atendimento às preferências individuais e garantindo a realização de escolhas pelos usuários.

Dessa forma, ao tomar a internet como um meio delimitado por fronteiras, apesar dela permitir que pessoas vinculadas a diferentes sistemas de valores convivam no mesmo planeta, obtém-se, juridicamente, uma maior segurança de seus usuários (GOLDSMITH; WU, 2006). Além disso, Jack Goldsmith e Tim Wu (2006, p. 67) acrescenta que a “lei não precisa ser completamente eficaz para ser adequadamente eficaz”.

Sob essa ótica, ao lidar com implicações jurídicas do ciberconsumidor, nota-se a existência de falhas na aplicação da norma de maneira efetiva ao caso, visto que o problema não está no fato dessa relação ser regida pelas mesmas leis e princípios aplicados à relação consumerista tradicional, mas por, ora, na ausência dessa adequação ao contexto virtual.

Nesse viés, acerca do tema deste estudo, verifica-se que a pessoa jurídica — empresa reclamada — envolvida na relação consumerista não goza de uma legislação brasileira, em específico, restando a ela aplicações de princípios e precedentes, quando tem seus direitos feridos no âmbito virtual. Nesse sentido, Martel (2015) aponta que:

Os princípios constitucionais são aqueles que guardam os valores fundamentais da ordem jurídica. Isto só é possível na medida em que estes não objetivam regular situações específicas, mas sim desejam lançar a sua força sobre todo o mundo jurídico. Alcançam os princípios esta meta à proporção que perdem o seu caráter de precisão de conteúdo, isto é, conforme vão perdendo densidade semântica, eles ascendem a uma posição que lhes permite sobressair, pairando sobre uma área muito mais ampla do que uma norma estabelecida de preceitos. Portanto, o que o princípio perde em carga normativa ganha como força valorativa a espriar-se por cima de um sem número de outras normas. (Martel, 2015, p. 417).

Dessa forma, interpreta-se que a ausência de uma norma, em específico, não é o problema, pois os princípios, se pontuados, são capazes de assegurar os direitos da empresa reclamada. Porém, ao julgar os casos diante aos magistrados, observa-se que, apesar de aplicarem os princípios aos casos, há ainda uma certa desconformidade nas decisões em relação ao momento em que se instaura o prejuízo à essa empresa. Por conseguinte, evidenciar-se-á, casos que tiveram repercussões.

3.1 REPERCUSSÕES DA INTERAÇÃO DOS CONSUMIDORES 2.0 PARA O DIREITO

A repercussão da interação realizada pelos consumidores 2.0 é ilimitada, haja vista que, conforme supracitado, a internet é um ambiente difusor de informações a nível mundial. Por esse raciocínio, no cenário jurídico, atenta-se para as consequências dos comentários expostos em relação aos direitos tutelados, uma vez que, em uma concepção mais atual, a pessoa jurídica pode atuar tanto no polo passivo quanto no polo ativo, na ação por danos morais (MORAES, 1977).

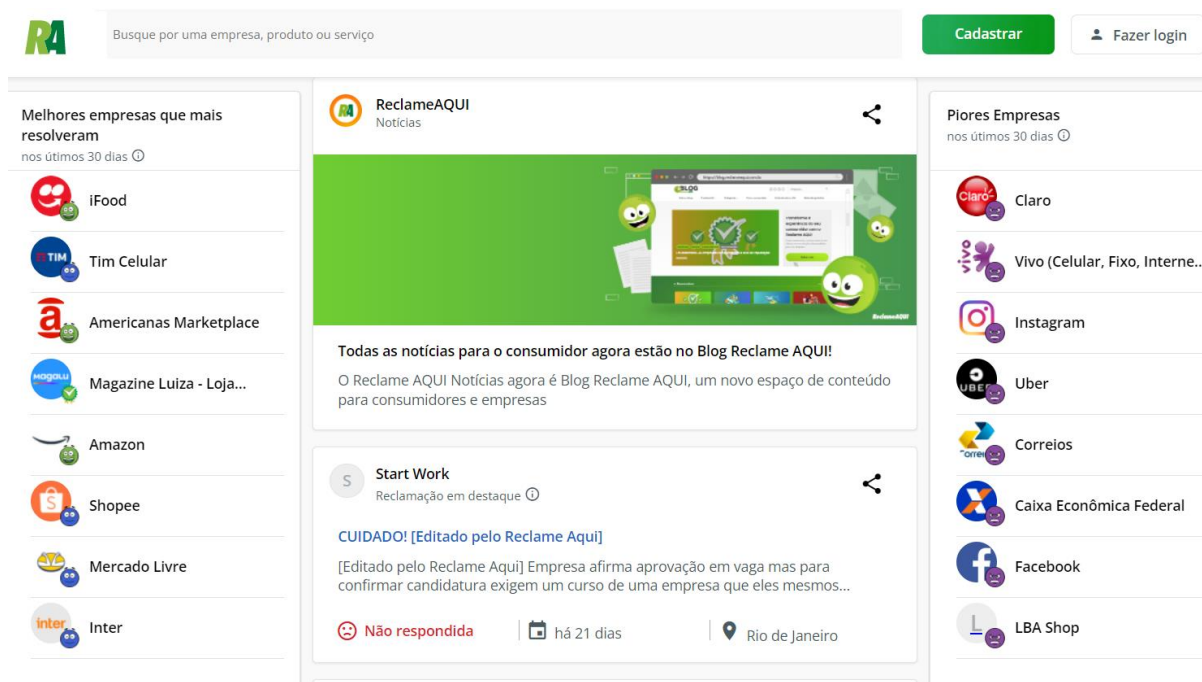
É fato que pessoa jurídica não é um ser dotado de sentimentos, não podendo ter, assim, a sua honra subjetiva ferida; a sua imagem; o seu caráter; ou atributos do direito de personalidade, inerente somente à pessoa física. Porém, não se pode negar, a possibilidade de incidir ofensa à sua reputação, tendo em vista a importância desse quesito nas relações comerciais.

Moraes (1977), em nota referente a danos morais, aponta que “a doutrina, em geral, admite a tutela da honra das pessoas jurídicas, distinta da proteção da dignidade dos indivíduos que as compõem”. Nesse viés, atentar-se-á aos casos que se sobressaem dos consumidores 2.0, a exemplo disso, da Juliana Cançado e do David, por meio dos sites Reclameaqui e facebook, respectivamente. A fim de facilitar o entendimento, a análise desses casos foi distribuída em subdivisões, a seguir, expostas.

3.1.1 Site Reclame Aqui

O site, www.reclameaqui.com.br, é uma plataforma digital que oportuniza aos clientes insatisfeitos expor como se fosse em um mural as empresas prestadoras do serviço e/ou produto em controvérsia. Para que possa ter o comentário publicado nessa plataforma é bem simples e rápido, atua da seguinte forma: realiza o login na página, pesquisa pelo nome da empresa desejada, relata toda a história e publica. Segue página inicial do referido site:

Figura 2 – Página inicial site Reclame Aqui



Fonte: disponível em: < <https://www.reclameaqui.com.br/> Acesso em: 29 de março de 2022.

Diante dessa facilidade em que a plataforma dispõe aos seus usuários, sem que tenha maiores verificações acerca das reclamações que são expostas, por vezes, torna-se partícipe em atuações de clientes que expõem comentários inverídicos, os quais pretendem, macular a imagem da empresa reclamada, ou ainda, expor comentários que, claramente, são abusivos no que condiz ao direito desses consumidores de reclamar.

Sob essa ótica, segue o trecho da ementa do Acórdão proferido pela 1ª Turma Cível, em que, de forma unânime, dá provimento à Apelação reconhecendo a responsabilidade da plataforma “Reclame Aqui”, quanto à exposição de comentário abusivo feito por um de seus usuários.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO A DISTÂNCIA. CONSUMIDORA INSATISFEITA. RECLAMAÇÕES E IMPRECAÇÕES HOSPEDADAS EM SÍTIO ELETRÔNICO DE HOSPEDAGEM. ENDEREÇAMENTO A PESSOA JURÍDICA. PRESTADORA DE SERVIÇOS ESTRANHA AO NEGÓCIO SUBJACENTE OBJETO DAS CRÍTICAS. DANO MORAL. FATO GERADOR. QUALIFICAÇÃO. PESSOA JURÍDICA (STJ, SÚMULA 227). EMPRESA MANTENEDORA DO SÍTIO ELETRÔNICO E PLATAFORMA DE HOSPEDADE (“RECLAME AQUI”). RESPONSABILIDADE PELA HOSPEDAGEM. INEXISTÊNCIA. ELIMINAÇÃO. SOLICITAÇÃO. RESISTÊNCIA. ABUSO DE DIREITO. ATO ILÍCITO. PARTICIPE DO ATO ILÍCITO. RESPONSABILIZAÇÃO PONDERADA (CC, ARTS. 187 E 188, I). REVELIA. DIREITOS DISPONÍVEIS. EFEITOS SOBRE OS FATOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA REFORMADA.

1. Conquanto versando a lide sobre direitos disponíveis, os efeitos da contumácia em que incidira a parte ré não ensejam o acobertamento, de forma inexorável, dos fatos descritos na peça vestibular com véu indescortinável de presunção de veracidade nem determina o automático acolhimento do pedido na forma em que fora formulado, devendo os fatos alinhavados como causa de pedir serem cotejados com os demais elementos de convicção reunidos e com o enquadramento legal que lhes é conferido (CPC/73, art. 319).

2. A pessoa jurídica, sendo sujeita de deveres e obrigações e provida de credibilidade e nome comercial, é passível de experimentar dano de natureza moral, cuja caracterização está plasmada na noção da honra objetiva, que está inserida no conceito e prestígio que a criação jurídica erigira e usufrui perante a praça em que desenvolve suas atividades, transmudando-se em nítido diferencial e fator determinante do sucesso do empreendimento que integra seu objeto social (STJ, Súmula 227). [...]

6. Conquanto admissível a veiculação de opinião particular de fatos respaldados na realidade, a internet não é palco para o encadeamento de ataques à honra, dignidade ou decoro de pessoas físicas e jurídicas quando não respaldados pela realidade, tanto que o próprio legislador, ao modular tais atos em ponderação com a liberdade de expressão, veda a veiculação de conceito, imagem ou afirmação caluniosa, injuriosa, difamatória ou sabidamente inverídica, assegurando ao ofendido, inclusive, direito de resposta proporcional à ofensa

7. A mensuração da compensação pecuniária a ser deferida ao atingido por ofensas de natureza moral deve ser efetivada de forma parcimoniosa e em conformação com os princípios da proporcionalidade, atentando-se para a gravidade dos danos havidos, para o comportamento do ofensor e para com as circunstâncias do caso, e da razoabilidade, que recomenda que o importe fixado não seja tão excessivo a ponto de ensejar uma alteração na situação financeira dos envolvidos, nem tão inexpressivo que redunde em uma nova ofensa ao lesado. PELO PROVIMENTO UNÂNIME (BRASIL, 2016).

Desse modo, percebe-se que a plataforma, ao atuar como um mural de reclamações infundadas a fim de macular a imagem de empresas, que não deram causa, ou, ainda, quando são comentários abusivos, configura-se a sua responsabilidade quanto à preservação da publicação ofensiva.

Nesse seguimento, ressalta-se o caso da consumidora 2.0, Juliana Cançado, que se serviu dessa plataforma para veicular sua indignação com a compra de duas poltronas, alegando a existência de um furo no tecido de uma das poltronas, adquirido junto à empresa Mercato Comércio de Móveis Ltda, expondo o seguinte comentário:

"os donos da loja não devem nem saber que lidam com gerentes mal-intencionados e de caráter duvidoso";

"todos nós que utilizamos o site do Reclame aqui, e que buscamos o nome dessa loja, saberemos a má vontade, e falta de comprometimento que vocês têm de solucionar um problema do cliente";

"coisa de loja de quinta classe";

"merda de atendimento, tanto pelos diretores, gerentes da loja, quanto pelo site quanto por qualquer lugar que tentamos contato"; "nessa loja, os gerentes são super perdidos, e os diretores mal-intencionados, pois devem ganhar rodos de dinheiro com políticos que mobíliam suas casas, e não se interessam se pagam caro, ou se os móveis estão em perfeito estado" [sic] (CANÇADO, 2015).

A resposta da empresa em questão, entretanto, não foi online, nem tampouco à inércia. O proprietário da loja Mercado Comércio de Móveis Ltda, ingressou com ação de indenização por danos morais, cumulada com pedido de antecipação de tutela para a retirada da reclamação com conteúdo ofensivo, na Quarta Vara Cível da Comarca de Brasília.

Em virtude desse comentário tecido pela cliente insatisfeita, não resta dúvida o prejuízo causado à imagem da loja, uma vez que foi feito na rede mundial de computadores, em que todos têm acesso em questão de segundos. Ressalta-se, que a cliente agiu com a intenção de, justamente, poder atingir a maior quantidade de pessoas possíveis.

Dessa forma, em face de um prejuízo, nasce o dever de indenizar, mas eis que acompanhado a isso surge a questão: o prejuízo não se instaura somente a partir do excedente de suas palavras, mas incide, também, quando, de forma incisiva, a cliente afirma, sem justa causa, que a referida loja confronta a sua política de oferta e propaganda que é fonte essencial de garantia de suas vendas online.

Dito isso, salienta-se, que o site em questão não é o vilão, não é ele o fato gerador de controvérsias. Porém, tendo em vista a importância desse espaço, como fator determinante nas relações consumeristas no âmbito virtual, infere-se a necessidade de melhorias, tanto na segurança na manutenção dos dados dos seus usuários quanto na filtragem das reclamações expostas.

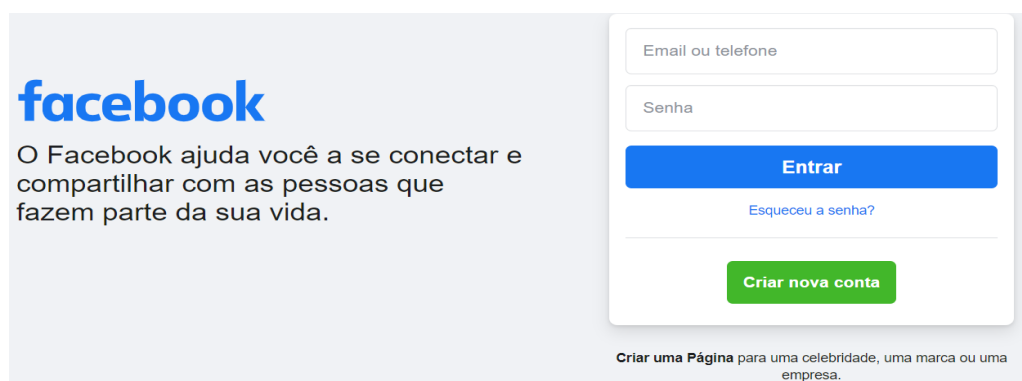
Assim, tendo a sua manutenção com pontuais alterações não só continuará servindo como uma ferramenta garantidora dos direitos dos consumidores, mas também atuará como uma ferramenta aliada de empresas de boa-fé, que terá sua boa reputação bem vista por quem vier a pesquisá-la na internet.

Na sequência, será exposto outro comentário, feito em rede mundial de relacionamentos, em que o cliente está insatisfeito com o curso ofertado pela empresa Nogueira Escola de Aviação Civil.

3.1.2 Comentário no Facebook

O comentário foi feito na plataforma do Facebook, como já mencionado, é um site mundial de relacionamentos sociais. Nessa rede as pessoas criam sua conta, insere informações pessoais, adicionam amigos virtuais e também podem participar de páginas criadas com propósitos específicos. Segue página inicial do referido site:

Figura 3 – Página inicial plataforma Facebook



Fonte: disponível em: < <https://www.facebook.com/> > Acesso em: 29 de março de 2022.

Assim como a plataforma “Reclame Aqui” já foi responsabilizada pela preservação de reclamações que ferem o direito à imagem de empresas alvo dessas reclamações infundadas e abusivas, a rede social “Facebook” também possui processos acerca desse assunto, à vista disso, evidencia-se o trecho retirado de uma decisão proferido pela 8ª Turma Cível:

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DELEGADOS DE POLÍCIA FEDERAL-ADPF interpôs agravo de instrumento, em face a decisão proferida pelo Juiz da 25ª Vara Cível de Brasília - DF, na qual deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada, na ação que ajuizou contra FACEBOOK SERVIÇOS ON LINE DO BRASIL LTDA.

Narrou que a ação principal tem por objeto a retirada de página com conteúdo ofensivo elaborado pelo Agente Federal Rodrigues, que constantemente publica fatos depreciativos em desfavor da Associação e também de seus associados.

No entanto, ao deferir a tutela antecipada, o magistrado a concedeu parcialmente e apenas para determinar, no prazo de 15 dias, o fornecimento dos dados cadastrais e logs de criação e acesso dos perfis da rede social, bem como preservação dos dados (itens c e d dos pedidos de fl. 24 e 25 da inicial), sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 limitada a R\$ 100.000,00. O presente agravo almeja a concessão total do pedido, qual seja, a imediata retirada da página do facebook.

Reiterou que o perfil da respectiva rede social mantém diversas postagens ofensivas/depreciativas à Associação e aos seus congregados, chegando a compará-los com a GESTAPO, a Polícia Secreta Alemã, responsável pela perseguição e morte de milhares de judeus na Segunda Grande Guerra.

Ademais, as publicações não são destinadas à informação da população, mas, exclusivamente, a proferir ofensas gratuitas, com especial foco em questões políticas e institucionais do Departamento de Polícia Federal.

Considerou ser evidente o perigo da demora se as matérias permanecerem liberadas, “pois faz com que seu alcance seja majorado diariamente, considerando que está exposta a novos usuários que transitam pela rede, novas curtidas e, ainda pior, novos compartilhamentos, que gera a disseminação exponencial de mentiras” [...] (BRASIL, 2016).

Em face do exposto, pontua-se que, apesar da Rede social “Facebook” ter fins divergentes da plataforma “Reclame Aqui”, por vezes, seus usuários a usam com a mesma finalidade. Diante disso, urge que o Facebook analise os comentários dispostos na plataforma,

uma vez que, assim como apresentado na decisão acima, além de não se enquadrar em suas diretrizes, também, ameaça o direito constitucional tutelado.

Nesse viés, a título exemplificativo, ressalta-se o caso de um cliente insatisfeito com a empresa Escola de Aviação civil, em que teceu um comentário na referida Rede social, expondo o seguinte comentário:

"Não há palavras para descrever este chiqueiro. Se você gosta de ser enganado, gosta de mudar de professores todo dia, de pagar um preço DRACÔNICO pelo curso, esta escola é a ideal. E quem sabe, se Deus ajudar, você receberá o seu certificado. Fiz um curso de Despachante Operacional de Vôo - um curso que a ITAC FOI DESCREDENCIADA PELA ANAC (portaria 1707/SPO, de 5 de julho de 2016) justamente porque sua dirigente não cumpriu o que havia prometido, gerando transtornos para seus alunos. Para quem não sabe, um curso de DOV dura em média um ano, custando cerca de R\$3000,00. Este curso durou dois anos e custou R\$ 7000,00. E seu nome será protestado mais rápido do que um adolescente fazendo sexo. De uma sala cheia, apenas uns 4 realmente se tornaram DOV, incluindo eu. Foi um sufoco para obter o certificado, que veio em formato digital, e a pessoa que o emitiu sequer teve coragem de limpar o scanner, veio sujo, como se a pessoa tivesse o utilizado para praticar sua higiene pessoal. Quando for tratar de qualquer assunto, com quem quer que seja nesta escola, tenha um pingão de amor próprio: GRAVE A CONVERSA. VÁ COM UMA TESTEMUNHA. GUARDE O SEU CONTRATO. Ou melhor ainda, cancele a sua matrícula nessa pocilga e procure uma escola séria para estudar. Não seja mongolão. É do seu FUTURO que estamos falando. Você foi avisado." [sic] (HORTA, 2016).

Diante de tal comentário, é nítido o excesso cometido por David, uma vez que usa em vários momentos palavras de baixo escalão para se referir a empresa, somado às injúrias e à difamação, faz questão de frisar a todo momento que está dedicando tal comentário a qualquer pessoa que navega na internet.

Por sua vez, essa empresa também não se silenciou diante do ocorrido, interpondo, contra David, uma ação por danos morais. Resta claro o abuso do direito desse consumidor de reclamar, sendo manifestamente extrapolado os limites impostos pelo seu fim social e pela boa-fé. Nesse ínterim, evidenciar-se-á, na sequência, os processos e as suas respectivas decisões que findaram os casos evidenciados acima.

4 DECISÕES JUDICIAIS DOS CASOS, RECLAME AQUI E COMENTÁRIO NO FACEBOOK: COLISÃO ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSAR E DIREITO À IMAGEM

Em primeiro lugar, será abordado o desdobramento do fato ocorrido no site Reclame Aqui e na sequência do Facebook, evidenciando todo o trâmite dos processos — a propositura da ação, a decisão de sentença de 1º grau e as decisões nas vias recursais proferidas pelos tribunais —.

Conforme os autos do processo referente ao caso da consumidora da plataforma Reclame Aqui, ela adquiriu produtos do mostruário de uma loja de móveis. Porém, no momento da entrega das poltronas em sua residência, não observou que o tecido de uma delas estava rasgado e assinando o termo de recebimento dos produtos sem qualquer ressalva. Insatisfeita com as alternativas apresentadas pela empresa, que alegou que o dano se deu durante o transporte da mobília, a consumidora expôs o caso no site “Reclame Aqui” (BRASIL,2014).

O juiz originário reconheceu que a ré tem o direito de registrar o seu descontentamento quanto a qualidade dos serviços prestados pela autora, por meio de redes sociais e de site eletrônico destinado a essa finalidade. "No entanto, o exercício do direito de reclamação da ré sofre limitações, uma vez que não pode ser exercido de maneira abusiva", ressalta.

No caso em tela, adiciona o magistrado, que "a ré não se limitou a externar sua insatisfação com o serviço, mas fez questão de denegrir a imagem da empresa, atribuindo a seus funcionários condutas desabonadoras e desonrosas". O qual julgou procedente o pedido formulado pela autora, condenando a ré a pagar a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de danos morais (BRASIL,2014).

A ré interpôs recurso, o qual foi publicado, no ano de 2015, pelo site do TJDFT. Apesar do processo correr em segredo de justiça, as informações que puderam ser obtidas, confirmam que o caso não foi simples. A 6ª Turma Cível do TJDFT retratou a sentença da 4ª Vara Cível de Brasília, em que a consumidora restou condenada ao pagamento de indenização à empresa de móveis, reduzindo, o quantum indenizatório (BRASIL,2015). Conforme pode ser verificado na ementa do acórdão proferido:

CIVIL. CONSUMIDOR. PESSOA JURÍDICA. DANO MORAL. HONRA OBJETIVA. VIOLAÇÃO. PUBLICAÇÃO EM REDE SOCIAL E EM SÍTIO DE RECLAMAÇÕES DE CONSUMIDORES.

"A pessoa jurídica pode sofrer dano moral", diz a súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça. E não poderia ser diferente, as pessoas jurídicas podem sofrer à sua honra objetiva, que consiste na opinião que as outras pessoas têm dela, sem que se cogite em aferir elementos subjetivos inerentes à pessoa humana. O dano moral é a privação ou lesão de direito da personalidade, independentemente de repercussão patrimonial direta, desconsiderando-se o mero mal-estar, dissabor ou vicissitude do cotidiano., sendo que a sanção consiste na imposição de uma indenização, cujo valor é fixado judicialmente com a finalidade de compensar a vítima, punir o infrator e prevenir fatos semelhantes que provocam insegurança jurídica. O excesso de linguagem em publicações nas redes sociais e sítios de reclamações de consumidores desborda da mera exposição do pensamento para tornar-se ofensa à honra objetiva, inobstante tratar-se de pessoa jurídica, amplamente divulgada na internet, com a intenção confessada de compeli-la a realizar sua vontade, configura dano moral. O quantum, que deverá observar as seguintes finalidades: compensatória, punitiva e preventiva, além do grau de culpa do agente, do potencial econômico e características pessoais das partes, a repercussão do fato no meio social e a natureza do direito violado, obedecidos os critérios da equidade, proporcionalidade e razoabilidade. Embora a divulgação de uma reclamação na internet tenha uma abrangência que não se pode precisar o tamanho, as empresas que colocam produtos e serviços no mercado estão naturalmente sujeitas a críticas e reclamações. O que não se admite, e que efetivamente configurou o ilícito, é o excesso de linguagem apto a ofender indevidamente a reputação da pessoa jurídica de maneira significativa. Não se deve perder de vista a assimetria da relação jurídica travada entre fornecedor e consumidor hipossuficiente, e, inobstante a conduta excessiva da ré, pelas regras de experiência, é possível concluir que a loja poderia ter dado rumo diferente ao acontecido, mediante o esclarecimento detalhado e cuidadoso das condições dos móveis vendidos, da atenção na hora da entrega, e mesmo da cortesia e distinção que se espera de uma loja que vende produtos desse padrão. Recurso da ré conhecido e parcialmente provido; recurso da autora conhecido e desprovido. PELO PARCIALMENTE PROVIDO (BRASIL, 2015).

Diante disso, pode-se extrair que, conforme já mencionado neste estudo, trata-se de uma matéria que há controvérsias, uma vez que julgadas pelos tribunais, em sua maioria, são alteradas parcialmente. Além disso, pode-se inferir que o direito à indenização a essas empresas é certo; o que resta incerto, a depender de cada caso, é o quantum indenizatório. Pois, como pôde ser verificado, o tribunal decidiu na permanência da sentença condenatória a consumidora, porém diminuiu o quantum da indenização, sob o fundamento em que a empresa poderia ter adotado outras ações a fim de solucionar o caso.

Nesse viés, a título de ratificação ao que foi apresentado, evidencia-se a ementa do acórdão da 3ª Turma Cível em que restou decidido que por não ter elementos de prova aptos a demonstrar a falha na prestação dos serviços por parte da empresa autora, além de não se aplicar a ela o dever de indenizar o consumidor, inverteu-se a situação, uma vez que o consumidor abusou do seu direito de reclamar. Cabendo, assim, a empresa a indenização quanto aos prejuízos a ela causados pelo consumidor, nos termos da ementa a seguir:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CURSO PROFISSIONALIZANTE. INSATISFAÇÃO POR PARTE DO ALUNO. RECLAMAÇÃO PÚBLICA NA INTERNET. ABUSO DE DIREITO. EXCESSO DO RECLAMANTE. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. PEDIDO RECONVENCIONAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. O direito do consumidor quanto à manifestação de sua insatisfação quanto aos serviços prestados deve ser exercido com moderação e urbanidade, de modo a não atingir a honra, a dignidade e a imagem do prestador de serviços ou de seus prepostos.
2. Evidenciado nos autos que o réu, ao manifestar a sua insatisfação com os serviços prestados, excedeu em seus comentários, ofendendo a honra e a imagem dos autores, tem-se por configurada o ato ilícito passível de justificar a sua condenação ao pagamento de indenização por danos morais.
3. Para a fixação do quantum indenizatório a título de danos morais, deve o magistrado levar em consideração as condições pessoais das partes, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa do réu para a ocorrência do evento, não se justificando a redução do valor arbitrado quando observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
4. Não havendo nos autos elementos de prova aptos a demonstrar a falha na prestação dos serviços por parte da empresa autora, não há como ser acolhida a pretensão indenizatória a título de danos materiais formulados pela parte ré em reconvenção.
5. Recurso de apelação conhecido e não provido. CONHECIDO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME. (BRASIL, 2013).

Assim, negou o recurso proposto pela consumidora, permanecendo a condenação proferida em que a condenava a pagar indenização a empresa, pois restou comprovado que se excedeu em seus comentários, ofendendo a honra e a imagem dos autores, tem-se por configurada o ato ilícito passível de justificar a sua condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Em relação ao segundo caso, ao que dispõe acerca do processo motivado pelo comentário feito no facebook, no qual o cliente descontente com o curso, ofertado pela empresa reclamada, não se limitou a expor somente o seu descontentamento, ferindo, também, a imagem da empresa.

Foi publicado pelo site do TJDF (Tribunal de Justiça do DF e dos Territórios), ocorrido em 2019, na 6ª Turma Cível do TJDF que confirmou a sentença da 1ª Vara Cível de Brasília, condenando o consumidor do comentário exposto no tópico 3.1.2 deste trabalho ao pagamento de indenização à empresa de Cursos de aviação civil. (BRASIL, 2019)

Consta nos autos, que o consumidor, indignado com a qualidade do serviço prestado pela empresa, expôs toda a sua indignação em seu comentário no Facebook. Esse comentário excedeu os limites de seu direito, porém, mesmo se não tivesse se excedido já seria prejudicial à imagem da empresa, visto que, nos dias atuais, o marketing é o elemento chave para o sucesso de qualquer empresa, sendo assim, a medida que isso é rechaçado, instaura-se danos profundos que chega até ser irreparáveis, dada a eternização dos fatos em

que a internet possibilita. Nesse sentido, entende-se o desembargador relator Dr. Carlos Rodrigues:

[...] vê-se que, num primeiro momento, o intuito do réu é realmente demonstrar sua insatisfação com o serviço prestado, relatando a dificuldade em obter o certificado do curso, o alto valor despendido sem o retorno esperado e as promessas não cumpridas pelos dirigentes da escola autora. Nestes pontos, a conduta do autor é lícita, mesmo que o serviço tenha sido prestado a contento. Contudo, o conteúdo do comentário não se limita a criticar o autor quanto à prestação dos serviços, pois o réu passou a tecer-lhe ofensas diretas, atribuindo-lhe a pecha de "chiqueiro" e "pocilga". Não é possível, diante de tal tratamento, concluir que inexistente conotação pejorativa relacionada aos termos utilizados na publicação, notadamente quando remetem a lugar sujo, imundo, desorganizado. Revela-se, diante de tais aspectos, o caráter ofensivo com que o comentário foi redigido. O réu acabou adotando um comportamento desrespeitoso com a parte autora, constringendo-a com palavras agressivas, inclusive utilizando a rede mundial de computadores. Com efeito, se o desiderato era, unicamente, criticar a atuação da autora, por certo seriam absolutamente dispensáveis aqueles adjetivos (pejorativos) utilizados pela parte requerida. Dessa feita, tem-se que o comentário publicado na página que a autora mantém na rede social Facebook excedeu manifestamente os limites impostos pelo seu fim social e pela boa-fé. (BRASIL, 2019).

Desse modo, em termos comparativos aos outros casos narrados, infere-se que os magistrados são condizentes ao julgarem os abusos sofridos pelas empresas. Mas ao aprofundarem-se quanto ao julgamento dos comentários feitos, sem justa causa, contra as empresas fornecedoras não vinga o direito à indenização. Foi o que restou entendido, a partir do trecho em que o desembargador afirma que a exteriorização do descontentamento do cliente é lícita. Por conseguinte, tratar-se-á das consequências destas decisões no âmbito judicial e o que elas asseguram diante a possíveis casos futuros.

4.1 CONSEQUÊNCIAS DO EXERCÍCIO DO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO: CONFIGURAÇÃO DO ABUSO DO DIREITO

Como resultado, o que foi observado é que em ambos os casos expostos, apesar das empresas, que tiveram seus nomes manchados, terem obtido êxito em suas ações, os magistrados ao motivarem suas decisões se limitaram em indenizá-las, considerando, somente, o fato em que o consumidor se excedeu no direito de reclamar.

Nessa senda, em ambos os casos, foi, a princípio, verificado o elemento da responsabilidade civil derivada da conduta praticada pela figura do consumidor, se esta foi ilícita ou se limitou ao exercício regular de um direito de reclamação. Assim, nos termos do Artigo 186 do Código Civil, para que fosse reconhecida a indenização por danos materiais,

quanto à indenização por danos morais, embasou-se na existência do um ato culposo ou em atividade de risco; no dano moral ou patrimonial; e na relação de causalidade entre o dano e o ato culposo ou atividade de risco (BRASIL, 2002). Seguindo a mesma linha dos acórdãos acima, transcreve-se a seguinte ementa:

CIVIL. CONSUMIDOR. PESSOA JURÍDICA. DANO MORAL. HONRA OBJETIVA. VIOLAÇÃO. PUBLICAÇÃO EM REDE SOCIAL E EM SITIO DE RECLAMAÇÕES DE CONSUMIDORES.

"A pessoa jurídica pode sofrer dano moral", diz a súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça. E não poderia ser diferente, as pessoas jurídicas podem sofrer à sua honra objetiva, que consiste na opinião que as outras pessoas têm dela, sem que se cogite em aferir elementos subjetivos inerentes à pessoa humana.

O dano moral é a privação ou lesão de direito da personalidade, independentemente de repercussão patrimonial direta, desconsiderando-se o mero mal-estar, dissabor ou vicissitude do cotidiano., sendo que a sanção consiste na imposição de uma indenização, cujo valor é fixado judicialmente com a finalidade de compensar a vítima, punir o infrator e prevenir fatos semelhantes que provocam insegurança jurídica.

O excesso de linguagem em publicações nas redes sociais e sítios de reclamações de consumidores desborda da mera exposição do pensamento para tornar-se ofensa à honra objetiva, inobstante tratar-se de pessoa jurídica, amplamente divulgada na internet, com a intenção confessada de compeli-la a realizar sua vontade, configura dano moral.

O quantum, que deverá observar as seguintes finalidades: compensatória, punitiva e preventiva, além do grau de culpa do agente, do potencial econômico e características pessoais das partes, a repercussão do fato no meio social e a natureza do direito violado, obedecidos os critérios da equidade, proporcionalidade e razoabilidade.

Embora a divulgação de uma reclamação na internet tenha uma abrangência que não se pode precisar o tamanho, as empresas que colocam produtos e serviços no mercado estão naturalmente sujeitas a críticas e reclamações. O que não se admite, e que efetivamente configurou o ilícito, é o excesso de linguagem apto a ofender indevidamente a reputação da pessoa jurídica de maneira significativa.

Não se deve perder de vista a assimetria da relação jurídica travada entre fornecedor e consumidor hipossuficiente, e, inobstante a conduta excessiva da ré, pelas regras de experiência, é possível concluir que a loja poderia ter dado rumo diferente ao acontecido, mediante o esclarecimento detalhado e cuidadoso das condições dos móveis vendidos, da atenção na hora da entrega, e mesmo da cortesia e distinção que se espera de uma loja que vende produtos desse padrão. PELO PARCIALMENTE PROVIDO (BRASIL, 2015).

Vislumbra-se, no caso acima, o entendimento que vem sendo tomado em relação ao conflito de liberdade de expressão, em face, do direito de imagem da empresa. Nesse seguimento, o TJDF entende que a empresa deverá ser indenizada somente no que tange ao excesso. A aplicação do Código de Defesa do Consumidor, perante caso apresentando, é indubitável. Mas a incerteza paira sobre o momento que se deve considerar para configuração do quantum indenizatório, haja vista, em razão da margem discricionária do juiz não se tem, ainda, regulada nem sequer em precedentes.

É fato que o titular de um direito, ao excedê-lo, extrapola manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes, cometendo, assim, ato ilícito, nos termos do artigo 187 do Código Civil. E, em razão disso, conforme artigo 927, do referido código, quem der causa ao dano a outro, fica obrigado a repará-lo (BRASIL, 2002).

Dessa forma, uma vez configurado o abuso do direito nas manifestações consumeristas 2.0, é garantido aos fornecedores lesados o direito de resposta e o direito à indenização pelo dano material, moral ou à imagem, visto que, um não se confunde nem afasta o outro. Conforme exposto no artigo 5º da Constituição Federal Brasileira (1988) em seus incisos V e X: “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” e “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Nesse contexto, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José de Costa Rica (1969), internalizada ao ordenamento jurídico pátrio por meio do decreto no 678, de 6 de novembro de 1992, explica sobre direito de resposta ou de retificação, disposto em seu artigo 14, nos seguintes termos:

1. Toda pessoa atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral, tem direito a fazer, pelo mesmo órgão de difusão, sua retificação ou resposta, nas condições que estabeleça a lei.
2. Em nenhum caso a retificação ou a resposta eximirão das outras responsabilidades legais em que se houver incorrido.
3. Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável que não seja protegida por imunidades nem goze de foro especial. (BRASIL,1992).

Disso, infere-se, conforme Almeida (2010) “que o direito de resposta exprime um direito de acesso do cidadão aos órgãos de comunicação social, no intuito de ter levado a público, pelos mesmos meios de veiculação, a sua resposta em face daquela informação veiculada”. O direito de acesso pressupõe a gratuidade no uso do meio de comunicação pelo qual deve dar-se a resposta.

Dessa forma, o direito de resposta compreende na correção de informações erradas ou inverídicas e na contraposição de opiniões que tenham ofendido quaisquer indícios dos direitos de personalidade de pessoa física, jurídica ou da coletividade, devendo ser reconhecido como garantia fundamental de defesa. Essa garantia insere-se, no contexto da liberdade de expressão, como mecanismo capaz de corrigir uma informação equivocada ou de

apresentar uma posição discordante da que fora divulgada ao ser referido o nome ou atos atribuídos a determinada pessoa, física ou jurídica (GERMANO, 2011). Quanto à conduta, tem-se que:

[...] não importa aferir a razão pela qual o agente foi levado a praticar a conduta antijurídica, o relevante aqui é exatamente o resultado dessa conduta, a finalidade de tal comportamento, se este foi objetivamente desproporcional, se infringiu princípios éticos do ordenamento jurídico, se foi excessivo a ponto de ferir a razoabilidade sob o prisma da proporcionalidade (CAMPOS, 2012).

Dessa maneira, sendo fiel ao propósito desta pesquisa, infere-se que o prejuízo, sofrido por essas empresas, instaurou-se a partir da exposição, em si, do comentário na rede mundial de computadores, que, sem justa causa, desqualificou essas empresas em seus serviços e produtos, promovendo, assim, a partir do excedente das palavras proferidas por esses consumidores uma campanha desfavorável à sua imagem.

Nesse posicionamento, Moreira (2010) argumenta acerca da possibilidade da resposta como meio de defesa, independentemente, se a ofensa configura ou não infração penal, bastando a ocorrência de imputação prejudicial à dignidade e à honra da empresa:

[...] o direito de resposta consiste essencialmente no poder, que assiste a todo aquele que seja pessoalmente afetado por notícia, comentário ou referência saída num órgão de comunicação social, de fazer publicar ou transmitir nesse mesmo órgão, gratuitamente, um texto seu contendo um desmentido, retificação ou defesa. Visto do outro lado, ele define-se como a obrigação que todo o meio de comunicação social tem, de difundir, no prazo e condições estabelecidas na lei, a retificação ou refutação que a pessoa mencionada, prejudicada ou ofendida numa notícia ou comentário julgue necessária para os corrigir ou rebater. (MOREIRA, 2010).

Para a configuração de abuso do direito referente à manifestação dos consumidores ciberativistas basta, assim, a veiculação de queixa contra a empresa capaz de gerar dano, o que, no entendimento dos fornecedores reclamados, ocorreu nos dois casos analisados neste trabalho, seja por meio de uso de plataformas de terceiro, seja por redes sociais.

E, no que se diz respeito à natureza desse dano, enquadra-se em suas duas formas, material e moral: o dano material pressupõe a ocorrência de prejuízo econômico nas figuras do dano emergente e do lucro cessante. O valor da indenização deve compreender, assim, quantia capaz de repor aquilo que foi perdido, bem como aquilo que se deixou de ganhar (CAVALIERI, 2011). Já no que condiz ao dano moral, refere-se “aos diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada está em

suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada” (CAVALIERI, 2011).

Assim, em eventual atitude abusiva contra pessoa jurídica, a lesão à honra objetiva da empresa tem, por resultado, o dano moral, conforme já mencionado. Ao dano à imagem, também já referido, imputa-se valor indenizatório, o qual pode ser material ou moral, condicionado ao uso indevido que se fizer dela (CAVALIERI, 2011).

Quanto às pessoas jurídicas, considera-se o efeito de desestima provocado à marca pelo dano, embasado em critério, como, a sua importância e a dimensão do prejuízo causado ao renome da empresa. Porém, salienta-se que para a configuração da obrigação de indenizar, devido ao ato abusivo, é necessária a existência de relação entre a conduta e o dano. Assim, ainda que se tenha o dano, uma vez que não é proveniente da conduta do agente, não há direito à indenização.

Porém, com base na análise das decisões dos processos judiciais correspondentes aos sites, Reclame Aqui e Facebook, apesar de conterem o uso das expressões, como, “a ré não se limitou a externar sua insatisfação com o serviço, mas fez questão de denegrir a imagem da empresa, atribuindo a seus funcionários condutas desabonadoras e desonrosas” e “a ré cometeu ato ilícito, por ser titular de um direito que, ao exercê-lo, excedeu manifestamente os limites impostos pelo seu fim social, conforme acima descrito” (BRASIL, 2014). Ao caso do “Reclame Aqui”, em decisão de 1º grau, não logrou êxito quanto ao direito à resposta, assim dispôs:

[...] é forçoso reconhecer que a requerida não possui direito subjetivo à retratação junto ao "Facebook" e ao site "reclame aqui", na forma em que requerida, especialmente porque a pretensão não se encontra amparada pelo ordenamento jurídico. (BRASIL, 2014).

Destarte, percebe-se por este trecho, retirado da decisão proferida pelo Juiz de primeiro grau, não só reafirma o que foi constatado neste estudo: a ausência de elementos sociais contemporâneos nas decisões proferidas; como também, a influência da discricionariedade do juiz no momento da sentença proferida em relação ao caso concreto.

Pois, como se trata de um tema recente, ainda há um déficit de julgados e jurisprudências, e, assim, tais julgados, como esses apresentados, compõem a base de precedentes para os futuros. E, por mais que precedentes não possuam força normativa, destaca-se a sua importância no mundo jurídico.

Como amostra desse entendimento, o artigo 926, do CPC (2015), aponta a ideia de “jurisprudência” ou do “direito jurisprudencial”, determinando que “os tribunais devem uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”. Nesse viés, Moreto (2009) destaca o precedente como sinônimo de decisão judicial, no sentido de atribuir maior eficácia à jurisprudência pelo critério quantitativo, já que ela seria caracterizada por uma série de decisões judiciais proferidas em um mesmo e determinado sentido. Para a autora, assim como para grande parte da doutrina, “toda decisão judicial proferida por autoridade judiciária constitui precedente judicial” (THAMAY, JUNIOR, 2021).

Seguindo a linha amplamente majoritária na doutrina, a análise realizada, portanto, estende-se além das margens do que foi ou não concedido nos casos em pauta. Alcança, também, ainda que abstratamente, de forma preventiva, conflitos que envolvem o tema alvo deste estudo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer deste trabalho, foi possível observar que o Direito do Consumidor é latente ao ser humano desde o despertar social. Assim, em decorrência da questão evolutiva, verificou-se uma necessidade de se proteger o consumidor dos abusos do fornecedor. Desse modo, as sociedades foram crescendo e se desenvolvendo com suas filosofias que acabavam por influenciar na conjuntura legislativa.

Com o surgimento de novas tecnologias provocadas pelo processo de globalização, ampliou-se, em um curto espaço de tempo, o campo social e, conseqüentemente, a área de aplicação das normas. Dito isso, nasce o dever de contenção dos delitos que antes eram cometidos somente na esfera física e agora também no ambiente virtual.

Sob essa ótica, dissimula o argumento de que a Internet não é regida por nenhuma norma. Porém, essa concepção não prospera, visto que, como elemento partícipe da vida em comunidade, a rede é regulada por normas e princípios do lugar físico onde são convenionadas as relações virtuais. Dessa forma, incide às relações brasileiras de consumo estabelecidas via comércio eletrônico o sistema normativo disposto no Código de Defesa do Consumidor. Da mesma maneira, aplica-se os princípios constitucionais que subjagam a afronta entre as manifestações de insatisfação dos consumidores e a possível lesão sofrida pelos fornecedores.

Bem por isso, de modo profundo e investigativo procedeu a análise do embate entre os direitos constitucionais fundamentais — à liberdade de expressão do consumidor na web e direito à intimidade, à honra e à imagem da empresa reclamada —. Inferindo, assim, no quadro jurídico pátrio, o meio cabível para a solucionar este conflito de direitos fundamentais, em regra, consiste no equilíbrio e na harmonia entre os princípios confrontados, por meio da incidência do princípio da proporcionalidade ao caso concreto.

Sobrevém que o limite da aplicação dos princípios constitucionais é sutil, em especial, quando relacionado às peculiaridades da rede mundial de computadores. Além disso, subordina-se ao entendimento do magistrado sob o caso concreto. Foi o que pôde ser inferido da análise realizada sob as decisões judiciais relativas aos comentários dos sites Reclame Aqui e Facebook.

Com destaque, ambos os casos tiveram suas particularidades, e como discorrido, foram analisados por juízes de 1º grau e remetidos aos Tribunais que interpretaram o caso

concreto, emitindo posicionamentos quanto à concessão ou não da medida liminar requerida pela parte autora. Mas, apesar de reafirmarem os direitos das empresas reclamadas em face dos consumidores reclamantes, restringiram-se somente ao conteúdo abusivo do comentário.

Percebe-se que o objeto de análise, decisão judicial acerca do caso do facebook, não foi concedido sede liminar, apesar da urgência e perigo da demora dos materiais considerados lesivos da web. Houve análise do mérito, contudo, nota-se que subiu as vias recursais, por inconformidades, por parte do autor da demanda, contra as decisões proferidas, seja porque não foi concedido de início a liminar, seja pela diminuição do quantum indenizatório.

Desse modo, o exame da afronta entre liberdade de expressão e direito à imagem em decisão de mérito, ao contrário do posicionamento firmado liminarmente, deve ser mais profundo e criterioso, contemplando não só os princípios constitucionais em confronto, mas também para os princípios que regulam a Internet, estipulados pelo Comitê Gestor da Internet (CGI), principalmente no que se refere à liberdade e à neutralidade da web.

Assim, tem-se que o presente trabalho atingiu os objetivos a que se pretendia, na proporção em que se verificou a importância de um sistema normativo que enquadre a Internet, pela via do ativismo digital, em defesa aos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente, especialmente sobre os consumidores 2.0, dada a visibilidade que a web possibilita às informações nela disseminadas, conforme explanado nos exemplos dos sites Reclameaqui e Facebook.

Dessa forma, os desdobramentos jurídicos do ciberativismo desse consumidor, foram analisados a partir do estudo do conflito entre a liberdade de expressão e do direito à imagem. Quanto à percepção entre o que foi pretendido e o que foi provido judicialmente, no que tange ao lapso temporal para configuração de fato do prejuízo em relação à empresa alvo da reclamação, pôde-se inferir que resta configurado, no momento da exposição do comentário pelo consumidor, o qual denigre a imagem da empresa e não somente quando esse se excede.

Sendo o direito de resposta e o dever de indenizar, portanto, as hipóteses cabíveis para solucionar esse conflito. Pois, se comprovado os prejuízos gerados à imagem da empresa, seja pela reclamação feita sem justa causa, seja pelo excesso cometido pelo consumidor no exercício deste direito, são assegurados a essas empresas o quantum indenizatório competente ao valor dos prejuízos que lhes foram causados e o dever de o consumidor condenado retratar-se.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fabricio Bolzan. D. **Esquematizado – Direito do consumidor**. Editora Saraiva, 2021. 978655592788. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655592788/>>. Acesso em: 20 out. 2021.

ALMEIDA, Priscila C. de B. **Breves considerações sobre o direito de resposta na atividade de imprensa**. In: *mbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 79, ago 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8237>. Acesso em: 20 out. 2021.

ANDRADE, José C. V. de. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. Apud RODRIGUES JUNIOR, Álvaro. *Liberdade de Expressão e Liberdade de Informação: Limites e Formas de Controle*. Curitiba: Juruá, 2009. p. 85.

BRASIL. **Anexo ao decreto que promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica) – MRE. Brasília, Senado Federal, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htmf>. Acesso em: 10 dez. 2021.

_____. **Código Civil Brasileiro (2002)**. Lei Federal nº 10.406/2002.

_____. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Decreto no 6.523 de 31 de julho de 2008**. Regulamenta a Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, para fixar normas gerais sobre o Serviço de Atendimento ao Consumidor – SAC. Brasília, Senado Federal, 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6523.htm>. Acesso em: 7 nov.2021.

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 16 out. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 227**. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas2011_17_capSumula227.pdf>. Acesso em: 15 de dez. 2021.

BORGES, Fábio Mariano. **Consumidores indignados:** net ativismo contra as marcas nas redes sociais. VII Encontro Nacional de Estudos do Consumo, 2014.

BRITO, Mirella B. C. **O direito à imagem da pessoa jurídica.** In: Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2788, fev. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18520>>. Acesso em: 7 nov. 2021.

CAETANO TEÓFILO (Teófilo Caetano). Voto. In BRASIL. Primeira Turma Cível. **Apelação 882487 20140111789662AP.** Relator: Ministro Teófilo Caetano. Acórdão em 05/10/2016. Diário da Justiça Eletrônico DJe - 230 Publicado em 02/12/2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

CAMPOS, Monica R. **Importantes Reflexões sobre Responsabilidade Civil:** será que tudo aquilo que não é proibido por lei, é permitido? Será que, juridicamente, existe algo entre o proibido e o permitido? Jurisway. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7363>. Acesso em: 15 de dez. 2021.

CAVALIERI, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil.** São Paulo: Atlas, 2011. p. 71-72. Disponível em: <<https://forumturbo.org/wp-content/uploads/wpforo/attachments/36383/3130-Direito-do-Consumidor-2019-Srgio-Cavaliere-Filho.pdf>>. Acesso em: 15 de dez. 2021.

COLONISTA PORTAL - EDUCAÇÃO. **Perfil do Consumidor 2.0.** São Paulo, SP: Copyright, 2020. Disponível em: <<https://siteantigo.portaleducacao.com.br/conteudo/artigos/administracao/perfil-doconsumidor-20/18630#>>. Acesso em: 16 out. 2021.

CORDOVIL, Leonor. Série Gvlaw - **Direito, gestão e prática:** direito do consumidor: a visão da empresa e da jurisprudência, 1ª edição. Editora Saraiva, 2014. 9788502228436. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502228436/>>. Acesso em: 20 out. 2021.

COSTA, RESENDE (Giordano Resende Costa). In BRASIL. Quarta Vara Cível de Brasília. **Ação de Indenização Distrito Federal.** Procedimento Sumário. Requerente: Mercado Comércio de móveis Ltda. Requerida: Juliana Caçado. Juiz de Direito: Dr. Giordano Resende Costa. Sentença em 02 de março de 2015. TJDF Consultas Processual. Disponível em: <<https://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml122&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&SEQAND=38&CDNUPROC=20140111789662>>. Acesso em: 16 jan. 2022.

DANTAS, Edmundo B. **Gestão da Informação sobre a Satisfação de Consumidores e Clientes:** Condição Primordial na Orientação para o Mercado. Grupo GEN, 2014. 9788522489510. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522489510>

89510/. Acesso em: 07 mai. 2022.

DONNINI, Oduvaldo, Rogério Ferraz. **Imprensa Livre, dano moral, dano à imagem e sua quantificação à luz do novo Código Civil**. São Paulo: Método, 2002.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996.

FRANÇA, Limongi; (Ed. 25). *Enciclopédia Saraiva Do Direito*. São Paulo, 1978.

FUNKELSTEIN, Maria E. R. **Direito do Comércio Eletrônico**. Apud JENSEN, Vinicius de S.; DO AMARAL FERREIRA, Vitor Hugo. **Relações Virtuais de Consumo: Perspectivas de Direitos no E-Commerce**. In: *Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global*, v. 1, n. 1, p. 94-119, Out. 2012. ISSN 2316-3054. Disponível em: <http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs-2.2.2/index.php/REDESG/article/view/6053>. Acesso em: 15 nov. 2021

_____. **Direito do Comércio Eletrônico**. Apud JENSEN, Vinicius de S., 2012. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/REDESG/article/download/6053/pdf>>. Acesso em: 07 mai. 2022.

GERMANO. Luiz P. R. **Direito de resposta**. Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 1ª edição, 2011. p. 131.

GOLDSMITH, Jack; WU, Tim. **Who controls the internet? Illusions of a borderless world**. Oxford: Oxford University, 2006.

KAYSER, Pierre (1971). **Revue Trimestrielle de Droit Civil**, v. 69, p. 445.

KOTLER, P.; KELLER, K. **Administração de Marketing**. Prentice Hall, São Paulo, 12ª edição, 2000.

LECINSKI, J (2011). **Marketing para o século XXI**. Disponível em: <http://www.google.com.br/think/research-studies/zmot-momento-zero-verdade.html>. Acesso em: 15 nov. 2021

LIMA CORRÊA (Nídia Lima Corrêa). Voto. In BRASIL. Terceira Turma Cível de Brasília. **Acórdão n.705353, 20090110667444APC**. Relatora: Ministra Nídia Lima Corrêa. Revisor:

Getúlio de Moraes Oliveira. Acórdão em 14/08/2013. Diário da Justiça Eletrônico DJe - Publicado em: 27/08/2013. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

MARTEL, Frédéric. **Mainstream: a guerra Global das Mídias e das Culturas**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 451.

MORAES, Walter. **Direito à Honra**. In Enciclopédia Saraiva do Direito. V. 25. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 208.

MOREIRA, Vital. **O direito de resposta na comunicação social**. Apud ALMEIDA, Priscila C. de B. Breves considerações sobre o direito de resposta na atividade de imprensa. In: *mbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 79, ago 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8237>. Acesso em: 10 dez 2021.

MORETO, Mariana Capela Lombardi. **O precedente judicial no sistema processual brasileiro**. Tese de Doutorado. São Paulo: USP, 2012. p. 19.

NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. Editora Saraiva, 2018. 9788553607532. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 20 out. 2021.

_____. **Curso de Direito do Consumidor** – 13 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 39-44.

_____. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 8ª edição. Editora Saraiva, 2014. 9788502616288. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502616288/>>. Acesso em: 15 nov. 2021.

OLIVEIRA GUSTAVO (Luís Gustavo B. de Oliveira). Voto. In BRASIL. Oitava Turma Cível. **Agravo de Instrumento, 2016.00.2.041822-2**. Agravante: Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal ADPF. Agravado: Facebook Serviços online do Brasil Ltda. Relator: Desembargador Luís Gustavo B. de Oliveira. Acórdão em 28/09/2016. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

RODRIGUES, CARLOS (Carlos Rodrigues). In BRASIL. Sexta Turma Cível de Brasília. **Ação de Indenização Distrito Federal**. Apelação cível. Apelante: David Horta. Requerida: Nogueira Escola de aviação civil. Desembargador: Dr. Carlos Rodrigues. Sentença em 17 de maio de 2019. TJDFT Consulta Processual. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 16 jan. 2022.

ROBREDO, Jaime; BRÄSCHER, Marisa (Orgs.). **Passeios pelo bosque da informação: estudos sobre a representação e organização da informação e do conhecimento – eroic**. Brasília DF: IBICT, 2010. V.335 p. ISBN: 978-85-7013-072-3. Disponível em: <<http://www.ibict.br/publicacoes/eroic.pdf>>. Acesso em: 20 jan. 2022.

SALDANHA, Nelson; **Ordem e hermenêutica: sobre as relações entre as formas de organização e o pensamento interpretativo, principalmente no direito**, Rio de Janeiro, Renovar, 1992.

SANTANNA VALVERDE (Hector Valverde Santana). Voto. In BRASIL. Sexta Turma Cível de Brasília. **Acórdão n. 882487, 20140111789662APC**. Relator: Ministro Hector Valverde Santana. Acórdão em 15/07/2015. Diário da Justiça Eletrônico DJe - Publicado em: 28/07/2015. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcorda oGet&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&numeroDoDocumento=882487&idDocumento=882487>. Acesso em: 10 dez. 2021.

SCHÄFER, Jairo G., DECARLI, Nairane. **A colisão dos direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem versus a liberdade de expressão e de informação**. In: Prismo Jurídico, São Paulo, v. 6, p. 121-138, 2007. Disponível em: <http://www.uninove.br/PDFs/Publicacoes/prisma_juridico/pjuridico_v6/prisma_v6_3f04.pdf>. Acesso em 10 dez. 2021.

SHANDWICK, Weber. CRUZ, Milena. **Indicador inédito sobre uso da Internet durante a pandemia integra a TIC Domicílios 2020 Edição COVID-19 - Metodologia Adaptada: indicador inédito sobre uso da Internet durante a pandemia integra a TIC Domicílios 2020 (Edição COVID-19 - Metodologia Adaptada)**, lançada nesta quarta-feira. Cetic.br, 2021. Disponível em: <<https://cetic.br/pt/noticia/cresce-o-uso-de-internet-durante-a-pandemia-e-numero-de-usuarios-no-brasil-chega-a-152-milhoes-e-o-que-aponta-pesquisa-do-cetic-br/>>. Acesso em: 16 out. 2021.

THAMAY, Rennan; JUNIOR, Vanderlei G.; JR., Clóvis Smith F. **Precedentes Judiciais**. Editora Saraiva, 2021. 9786555598469. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598469/>>. Acesso em: 07 mai. 2022.

VIANA, Patrícia G. B. **Dano Moral à Pessoa Jurídica**. Apud LEÃO, Danilo F. L. Direitos da pessoa jurídica que, quando violados, ensejam ação por danos morais. In: Jus Navigandi,

Teresina, ano 13, n. 1647, jan. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10818>>. Acesso em: 10 dez. 2021.

WOLKMER, Carlos Antonio. **Pluralismo jurídico, direitos humanos e interculturalidade**. Editora Saraiva, 2003. 9786555598469. Disponível em: <<file:///C:/Users/layla/Downloads/15095-Texto%20do%20Artigo-46515-1-1020100920.pdf>>. Acesso em: 07 mai. 2022.